

臺灣高等法院民事判決

111年度重上字第854號

上訴人 呂政隆
訴訟代理人 黃彥儒律師
上訴人 南寶實業股份有限公司

兼
法定代理人 黃天然
共同
訴訟代理人 孫銘豫律師

上列當事人間請求所有權移轉登記事件，兩造對於中華民國111年8月12日臺灣士林地方法院109年度重訴字第252號判決各自提起上訴，本院於112年5月2日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

兩造之上訴均駁回。

第二審訴訟費用由兩造各自負擔。

事實及理由

一、上訴人呂政隆主張：對造上訴人黃天然以其本人及兼代理對造上訴人南寶實業股份有限公司（下稱南寶公司，與黃天然合稱黃天然等）名義向伊購買坐落臺北市○○區○○段○○段000○○000○○000○○000地號土地（權利範圍依序為所有權全部、應有部分1/7、1/7、1/7、所有權全部，下合稱系爭土地），於民國100年9月4日先就上開725、726、727、728地號土地簽訂買賣契約（下稱系爭A契約），就729地號土地則僅先簽訂協議書（下稱系爭B協議），並於第7條約定：「甲方（指黃天然）（含甲方投資相關企業）同意本買賣標的，未來投資新建工程頂樓乙戶及地下1層2至3個車位，以土地房屋營造費用及管銷費用成本房屋每坪90萬及車位每位200萬元優惠價賣給乙方（指呂政隆），甲方不得再做任何要求」。嗣於101年4月2日再就729地號土地簽訂正式買賣

契約書（下稱系爭C契約），並於第11條為與系爭協議第7條內容相同之約定（下稱系爭約款）。茲雙方已各自依約交付買賣價金及完成系爭土地之所有權移轉登記，系爭土地中之726、727、728、729地號復於107年7月間合併併入725地號土地，並由訴外人春風開發股份有限公司（下稱春風公司）在其上興建完成建案名稱為「云硯春風」之社區大樓（下稱系爭社區大樓）。系爭社區大樓於108年11月14日取得使用執照後開始銷售，伊於109年4月8日以電話請求黃天然履行系爭約款，黃天然請伊先至系爭社區大樓之銷售中心看屋挑選。伊嗣於109年4月28日以通訊軟體LINE傳訊通知黃天然，表示選定購買系爭社區大樓戶號A-19F建物（門牌號碼為臺北市○○區○○路000號19樓，下稱19樓A戶建物）及地下1層編號5、6、7號停車位（下合稱系爭甲標的），其後復委託律師於109年5月12日代為發函催告黃天然等履行，並副知春風公司，詎黃天然等迄未履行，反將登記在春風公司名下之系爭甲標的之建物部分於109年10月5日出售予訴外人英達投資股份有限公司（下稱英達公司），並於109年12月24日完成建物及基地所有權移轉登記，就系爭甲標的顯有給付不能情事，且可歸責於其等，伊因無從以約定價格購買系爭甲標的，而須以市價購買，致受有損害，爰依民法第226條第1、2項規定，請求黃天然等賠償履行利益之損害，即起訴時系爭甲標的之市價與兩造約定價格之價差新臺幣（下同）1907萬8,400元，並自109年10月29日民事追加聲明暨準備(一)狀繕本送達翌日（即109年11月13日）起加計法定遲延利息等語。

二、黃天然則以：系爭約款僅係買賣契約之預約，並非正式買賣契約，兩造既尚未訂立買賣本約，呂政隆不能執系爭約款請求賠償損害。且由系爭A契約第9條第4項、系爭B協議第3條約定可知，系爭約款附有停止條件即呂政隆應協助整合系爭土地，然呂政隆並未依上開約定協助整合系爭土地，停止條件不成就，系爭約款自不生效力。縱認系爭約款給付不能可

01 歸責於伊，然呂政隆自承購屋目的為自住，又無客觀已定之
02 轉售計畫，既無所失利益，即不得請求伊賠償履行利益之損
03 害。又縱認呂政隆受有損害，然因伊就售與呂政隆之建物有
04 選擇權，伊已選定系爭社區大樓第19層C戶建物（即臺北市
05 ○○區○○段○○段00000 ○號，門牌號碼臺北市○○區○
06 ○路000 號19樓，下稱19樓C戶建物）、地下1層編號5、6號
07 停車位為標的物（下合稱系爭乙標的）。系爭乙標的在本件
08 起訴時之市價為4540萬5,400元，依系爭約款計算之售價則
09 為4306萬0,000元，兩者間差額僅234萬5,400元，是伊僅於
10 該差額之範圍內負賠償之責。又締約後物價上漲，非伊當時
11 所得預料，如呂政隆仍依系爭條款享有房屋差價利潤，而由
12 伊承擔房屋漲幅成本，顯失公平，伊得依民法第227條之2規
13 定，請求變更系爭約款之效果等語；南寶公司另以：黃天然
14 係以自己名義與呂政隆簽訂系爭C契約，與伊無關。且伊並
15 未授權黃天然代理簽訂系爭C契約，黃天然亦無代理伊簽訂
16 系爭C契約之意，基於債之相對性，伊不受系爭C契約中系爭
17 約款之拘束等語置辯。

18 三、原審判決黃天然等應給付呂政隆1701萬0408元及加計自109
19 年11月13日起算之法定遲延利息，駁回呂政隆其餘之訴。兩
20 造就其敗訴部分各自提起上訴，呂政隆上訴聲明：（一）原
21 判決關於駁回後開第二項之訴部分廢棄。（二）黃天然等應
22 再給付147萬元，及自109年11月13日起至清償日止，按年息
23 百分之5計算之利息。（三）願供擔保請准宣告假執行。黃
24 天然等上訴聲明（一）原判決不利於其部分廢棄。（二）上
25 開廢棄部分，呂政隆在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。
26 兩造就其對造之上訴聲明均答辯聲明：上訴駁回。黃天然等
27 並就呂政隆假執行聲請部分，陳明如受不利判決，願供擔保
28 請准宣告免為假執行。

29 四、查呂政隆主張其於100年9月4日與黃天然就725、726、727、
30 728地號土地（所有權範圍依序為全部、1/7、1/7、1/7），
31 簽訂系爭A契約，並就729地號土地簽訂系爭B協議，約定於1

01 01年4月1日前正式簽訂買賣契約，且於第7條約定：「甲方
02 （指黃天然）（含甲方投資相關企業）同意本買賣標的，未
03 來投資新建工程頂樓乙戶及地下1層2至3個車位，以土地房
04 屋營造費用及管銷費用成本房屋每坪90萬及車位每位200萬
05 元優惠價賣給乙方（指呂政隆），甲方不得再做任何要
06 求」。嗣於101年4月2日雙方就729地號土地正式簽訂系爭C
07 契約，並於第11條訂定內容與系爭B協議第7條約定相同之系
08 爭約款；其已依約將系爭土地所有權移轉登記予黃天然或其
09 指定之人，並收受土地價款完竣，黃天然自100年起為南寶
10 公司負責人。系爭土地之726、727、728、729地號部分於10
11 7年7月間全部合併為725地號土地，黃天然與春風公司訂定
12 合建契約，約定由春風公司在上建造系爭社區大樓，春風公
13 司已興建完成並取得使用執照開始銷售，惟系爭甲標的等之
14 建物所有權係登記在春風公司名下，其於109年4月8日電請
15 黃天然履行系爭約款，並於同年5月6日選定系爭甲標的，於
16 109年5月12日委請律師發函催告，惟該建物及土地權利於10
17 9年10月5日出售予英達公司，並於109年12月24日辦竣所有
18 權移轉登記予英達公司之事實，為黃天然等所不爭執（見原
19 審卷二第132-133頁），復有兩造各自提出之系爭A、C買賣
20 契約書、B協議書、土地合併查詢表、春風建案報導資料、
21 房屋銷售情報網資料、電話錄音光碟及譯文、line對話資
22 料、律師函、合建契約書、使用執照存根、建物所有權狀、
23 建物及土地登記謄本資料（見原審卷一第18-41、54-62、66
24 -72、140-148、164、288-301、322-328頁及原審卷外放估
25 價報告書內附之土地及建物登記謄本）為證，堪認為真實。
26 至呂政隆主張黃天然未能依系爭約款約定履約，有給付不能
27 之情事，依民法第226條第1、2項規定，請求黃天然等賠償
28 損害，是否有據，判斷如下：

29 (一)系爭約款乃預約之性質：

30 按預約係約定將來訂立一定契約（本約）之契約。當事人訂
31 立之契約，究為本約或係預約，應就當事人之意思定之，當

01 事人之意思不明或有爭執時，應通觀契約全體內容是否包含
02 契約之要素，及得否依所訂之契約即可履行而無須另訂本約
03 等情形決定之。本件兩造雖就系爭約款之性質各有所指，惟
04 關於契約之定性即契約之性質在法律上應如何評價，屬於法
05 律適用之範圍，應由法院依職權判斷，不受兩造當事人所陳
06 述法律意見之拘束（最高法院99年度台上字第1422號判決意
07 旨參照）。而不動產之買賣，除標的物及價金外，尚涉及付
08 款方法、稅負、點交、費用及違約等重要事項，故買賣預
09 約，雖非不得就標的物及價金等項先為擬定，以作為訂立本
10 約之張本，究不能因此即認買賣契約業已成立（最高法院64
11 年度台上字第1567號判決先例、85年度台上字第2396號、80
12 年度台上字第1883號判決意旨參照）。查兩造就系爭B協議
13 第7條及系爭C契約第11條（即系爭約款）約定內容相同，均
14 記載：「甲方（指黃天然）（含甲方投資相關企業）同意本
15 買賣標的，未來投資新建工程頂樓乙戶及地下1層2至3個車
16 位，以土地房屋營造費用及管銷費用成本房屋每坪90萬及車
17 位每位200萬元優惠價賣給乙方（指呂政隆），甲方不得再
18 做任何要求」之內容並不爭執，復有各該協議及契約書在卷
19 可憑（見原審卷一第26、34頁）。而由上開約定內容可知黃
20 天然及其投資相關企業，與呂政隆係就其未來在系爭土地上
21 投資新建之房屋頂樓一戶及地下層停車位2至3個，預定按房
22 屋每坪90萬元及停車位每個200萬元之價格買賣。系爭約款
23 雖已約定買賣標的物之特定範圍（即頂樓一戶及地下一層2
24 至3個平面車位），及價金為建物按每坪90萬元，車位每個2
25 00萬元給付，但就付款方法、稅負等、交屋及土地權利移轉
26 方式等其他不動產買賣履行需約定之細節事項則未約定，依
27 前揭裁判說明，性質上尚難認係買賣本約。又系爭約款約定
28 未來買賣本約標的為頂樓建物、地下1層平面車位，僅係選
29 擇範圍特定，但有數種可能，屬數宗給付中得選定之一之選
30 擇之債，其如何選定得依民法第208條規定定之（詳後
31 述）。故系爭約款雖就買賣本約必要之點，即標的物範圍及

01 價金已有所約定，但就買賣本約履行之細節事項尚有未備，
02 堪認兩造間係以系爭約款成立買賣之預約。

03 (二)南寶公司應受系爭約款之拘束：

04 按締約之當事人為何人，應以締約當時之事實及其他一切證
05 據資料作為判斷之標準，不能拘泥於字面文句致失真義。又
06 代表人代表本人所為之法律行為或事實行為，在法律上視為
07 本人之行為，與本人親自實施之情形完全相同。且代表人雖
08 未以本人之名義為法律行為，而實際上有代表之意思，並為
09 相對人所明知或可得而知者，亦得發生代表（隱名代表）的
10 效果（最高法院106年度台上字第2331號判決意旨參照）。
11 而有權代表公司之人與第三人訂立契約時，只須表明代表公
12 司之意旨而為，即生效力，並不以加蓋公司之印章為必要
13 （同院87年度台上字第801號判決意旨參照）。查：

14 1.系爭C契約第1條之買方雖僅列載黃天然，契約最末之立契約
15 書人買方用印欄亦僅有黃天然之簽章，並未記載南寶公司之
16 名稱，亦無蓋用南寶公司之印章（見原審卷一第28頁、第36
17 頁）。然系爭約款就買方部分一開始即另以括號註明含買方
18 投資合作相關企業，可見黃天然除自任契約當事人（即系爭
19 C契約之買方）外，亦有代理或代表其投資合作相關企業，
20 使該等企業受系爭約款之拘束，而與呂政隆締約之意。次查
21 系爭約款之目的，係使呂政隆於出售系爭729地號土地後，
22 能購得黃天然在該土地上投資興建建築（即系爭社區大樓）
23 之物件，而觀諸目前建築實務，興建或合建具有一定規模社區
24 大樓時，往往不會以自然人之名義參與建築，而會將資金、
25 土地或建物登記於公司名下，以公司名義出名登記、銷售，
26 以求控制自然人應負責之程度，呂政隆若欲購得系爭社區大
27 樓之某一部分建物，自需對該等公司主張系爭約款之效力。
28 是系爭約款中所稱「買方投資合作相關企業」，應認係包括
29 黃天然因系爭社區大樓之建築，而挹注資金或登記興建所需
30 土地之公司行號。

31 2.又依照黃天然等與春風公司間之房地分配協議書附件一、

01 五、六，呂政隆於系爭A契約出售予黃天然之725、726地號
02 土地，係登記為南寶公司所有（見原審卷一第154頁），南
03 寶公司並以該等土地參與系爭社區大樓之合建，而分配取得
04 房屋393.16坪（共11戶），車位11.88個（見原審卷一第160
05 至161頁，即協議書上所稱之「南寶分屋戶」），黃天然既
06 將其向呂政隆所購，供興建系爭社區大樓之部分土地登記於
07 南寶公司，並由南寶公司藉此自春風公司受讓與春風公司合
08 建分得之建物，南寶公司自屬系爭約款中所稱「買方投資合
09 作相關企業」，再參以呂政隆與黃天然於109年4月8日之對
10 話錄音，呂政隆向黃天然稱：當時你買我的土地的時候，你
11 們有兩個登記人，一個是法人，一個是黃董您本人（指黃天
12 然）的名字等語（見原審卷一第292頁），可知呂政隆當時
13 知悉南寶公司係受登記預計用於建築系爭社區大樓之系爭72
14 5、726地號土地所有權人，而屬系爭約款中所稱之「買方投
15 資合作相關企業」。

16 3.南寶公司雖抗辯其並未授予黃天然代理權等語，然黃天然自
17 100年起即為南寶公司之負責人，為兩造所不爭（且迄今仍
18 為負責人，見本院卷第61頁之登記資料），黃天然亦以南寶
19 公司之法定代理人身份，與春風公司簽立房地分配協議書，
20 有該協議書在卷可稽（見原審卷一第162頁）。則黃天然代
21 表南寶公司之權限乃依法而生，無待南寶公司授權，南寶公
22 司上開所辯，並無可採。綜上，黃天然簽立系爭約款時，除
23 以自身名義締約外，亦有代表南寶公司之意，且為呂政隆所
24 知悉，而黃天然依法亦有代表南寶公司之權，則黃天然雖未
25 在系爭C契約上蓋用南寶公司之印章，仍應認有發生代表之
26 效果，而屬隱名代表南寶公司，系爭C契約中之系爭約款對
27 黃天然及南寶公司均有拘束力。

28 (三)系爭約款並未附停止條件：

29 黃天然等以系爭A契約第9條第4項約定：「乙方（指呂政
30 隆）義務協助整合相鄰726、727、728地號等持有7分之6土
31 地之共有人參與共同開發或合建相關事宜」（見原審卷一第

21頁)等內容,抗辯系爭約款係以呂政隆履行協助整合上開土地之共有人參與共同開發或合建事宜為停止條件,且因呂政隆並未履行上開義務,故條件尚未成就等語。然查系爭A契約買賣標的乃呂政隆所有之系爭725、726、727、728地號土地權利,與系爭B協議、系爭C契約之標的為系爭729地號土地權利有所不同,系爭A契約與系爭B協議、系爭C契約已難認為相同之契約文件,自難以系爭A契約第9條第4項約定,逕認屬系爭C契約中系爭約款之停止條件。再細繹系爭B協議第3條記載:「為配合甲方(指黃天然等)整合相鄰726、727、728地號等土地之共有人參與共同開發事宜,雙方協議於101年4月1日正式簽訂本土地買賣契約(契約條款內容同意依725地號辦理之),甲方如有違反本條約定之情形(未如期簽約完成之)。乙方(指呂政隆)並將沒收甲方已付價款保證金,甲方不得再做任何請求或主張。」之文義(見原審卷一第24頁),並無關於呂政隆應負何整合責任之內容,反係約定黃天然等如未於101年4月1日正式簽約,呂政隆可以沒收價款保證金。可見系爭A契約第9條第4項約定,並非系爭B協議第7條,或其後系爭C契約第11條(即系爭約款)之停止條件,呂政隆更無以協助整合726、727、728地號等土地共有人參與開發為系爭約款之停止條件之意思。黃天然等抗辯系爭約款定有停止條件,因該等條件未成就,系爭約款不生效力云云,並非可取。

(四)系爭約款之建物標的已由呂政隆選定,停車位標的由黃天然等選定:

- 1.按於數宗給付中得選定其一者,其選擇權屬於債務人。但法律另有規定或契約另有訂定者,不在此限,民法第208條定有明文。系爭約款依前所述既為買賣之預約,而系爭社區大樓已興建完成,呂政隆依系爭約款自得請求黃天然等依約定為買賣本約之訂定及履行。惟查系爭社區大樓之頂樓(19樓)區分所有建物共有4戶,地下1樓平面小客車停車位共有8個,有系爭社區大樓19樓、地下1樓平面圖可參(見原審卷

一第48頁、第50頁），則黃天然等依系爭約款應出售予呂政隆之頂樓建物為何戶、地下1樓車位為2或3個、為8個車位中哪些車位，均待選定，系爭約款之買賣標的屬選擇之債，而兩造就選定方式並未於系爭約款特別約定，則依民法第208條規定，原則上應由債務人即黃天然等行使選擇權。呂政隆雖主張系爭約款以系爭社區大樓興建完成為條件，且因條件成就而特定買賣標的等語。然查系爭社區大樓興建完成後，頂樓各戶及地下1樓各車位均同時可供出售，足見興建完成與系爭約款之買賣標的為何並無必然關聯，呂政隆此部分主張並非可採。其又主張系爭約款中「買方不得再做任何要求」，係指買方（指黃天然等）放棄選擇權之特約等語。然自該段文字係緊接系爭約款中標的物售價約定之後一節觀之，該「買方不得再做任何要求」之文字，應係指黃天然等除約定之建物每坪90萬元、車位每個200萬元之價金外，不得要求呂政隆支付其他代價，尚與履約標的之選擇無涉。至呂政隆另主張依新成屋或合建之交易習慣，應由買方選擇欲購買之標的云云，然觀諸民法第208條但書所指例外得由債務人以外之人選擇之情形，僅在法定及契約約定之情況，並不包括習慣，況其就有上開交易習慣復始終不能舉證以實其說，自難認呂政隆此部分主張為可取。

2.次查呂政隆與黃天然於109年4月8日通話，向黃天然表示依系爭約款購買系爭社區大樓頂樓戶事宜，黃天然向呂政隆稱：因為建商有實價登錄的要求，不管你買哪一戶，差額我都會想辦法用別的方式補給你等語（見原審卷一第291至292頁所附電話錄音譯文）；頂樓因為也不屬於我私人的，當時沒有記得到這個（指系爭約款之約定），這個疏忽掉了，當時應該是先講好說你要保留哪一戶，我們自己分到就好了等語（同上卷第292頁）；最後你去看頂樓滿意的話，你要選頂樓就選頂樓，我會去跟建商談，就等於說我替建商介紹客戶，建商110萬賣給你，事實上你只有出90，差價我會補給你，我們最終的基礎會調整在頂樓選一戶的基準等語（見原

01 審卷一第294頁），可見黃天然已將系爭約款中關於出售與
02 呂政隆之系爭社區大樓頂樓戶別之選定，約由呂政隆自行選
03 擇。又系爭社區大樓頂樓（19樓）確為4戶（見原審卷一第4
04 8頁），而綜合黃天然向呂政隆稱：「他有四戶，他每一
05 戶…你要四戶的圖嗎？」、「四戶都要是不是？」、「我是
06 看不太懂那種圖，對我來講是沒什麼意義的，我會看實
07 體」、「我建議你四月二十號之後，你就撥個空去看一
08 下」、「我會去跟那個建商講說，我有客戶…要買你們樓上
09 的，啊給我圖這樣子」、「您如果看中了就看中了，反正你
10 看中了後面就是我跟建商的事情了啦。」、「反正你再去選
11 別的房子也是可以的啦。」（見原審卷一第298頁）等語，
12 及於其與呂政隆提供4戶圖面與約定看屋時間之對話中，尚
13 討論該4戶樓中樓之設計奇特，如果封起來可能較好（見原
14 審卷一第298頁），於該次通話中亦有先向呂政隆稱系爭社
15 區大樓頂樓設計為樓中樓，格局不佳，建議呂政隆亦可選擇
16 其他樓層之房屋，其再依頂樓售價與系爭約款之差價補償呂
17 政隆（見原審卷一第293至294頁）等各情，可見黃天然所提
18 供4戶房屋之圖面，即為系爭社區大樓頂樓4戶之圖面，而由
19 黃天然代呂政隆與建商即春風公司約定看屋，亦係參觀頂樓
20 各戶，更可見黃天然已與呂政隆約定，由呂政隆選擇欲購買
21 系爭社區大樓頂樓何戶，否則若選擇權係在黃天然，黃天然
22 自行決定販售何戶予呂政隆即可，無需再提供圖面並安排其
23 參觀頂樓各戶，俾供其選擇。而黃天然係南寶公司之法定代
24 理人，其以此身分隱名代表南寶公司與呂政隆所為之約定，
25 對於南寶公司亦生效力，則依民法第208條但書規定及兩造
26 之約定，系爭約款頂樓建物戶別之選擇權即歸屬呂政隆。呂
27 政隆於109年5月6日以LINE通訊軟體對黃天然為選擇19樓A戶
28 建物之意思表示（見原審卷一第54、301頁），嗣又委請律
29 師發函黃天然等重申其選定19樓A戶建物，經黃天然等於109
30 年5月13日收受（見原審卷一第58頁、第62頁），則系爭約
31 款所稱之「頂樓乙戶」即因呂政隆行使選擇權，而確定為19

樓A戶建物。

3.至就停車位部分，因呂政隆與黃天然於109年4月8日之對話，並未提及系爭約款之車位應如何、由何人選定。呂政隆復不能舉出其他證據證明其與黃天然等有何改由呂政隆行使停車位個數及位置選擇權之特約，則自應依民法第208條前段之原則，由債務人即黃天然等選定其欲出售之停車位。茲黃天然等以民事陳報(二)狀選定系爭社區大樓地下1樓編號5、6停車位為其出售之標的（見原審卷二第82頁），自應從其選定。是系爭約款所稱黃天然等應出售呂政隆之標的，即為系爭社區大樓之19樓A戶建物，及地下1樓編號5、6停車位（以下19樓A戶建物專有部分及應併同移轉之基地、共有部分與同社區大樓地下1樓編號5、6停車位合稱「系爭選定標的」）。

(五)黃天然等應負給付不能損害賠償責任：

按買賣預約之出賣人，於訂約後將買賣標的物之不動產所有權移轉於第三人，其對於買受人所負移轉所有權之義務，即陷於給付不能之狀態，而買賣預約未經當事人合意解除或失其效力前，預約當事人仍負有訂立本約之義務。預約出賣人如不訂立本約，縱發生給付不能之情形，預約之買受人非不得請求預約出賣人賠償因違反預約所受之損害（最高法院98年度台上字第1711號判決意旨參照）。預約出賣人依預約所負者，雖係訂立本約之義務，然若於訂立本約前，本約買賣標的即已陷於給付不能之情形，此時即無強令預約買受人先請求他方訂立本約之實益，基於訴訟經濟之考量，應許預約買受人得逕依給付不能之規定，向他方請求損害賠償。查：

- 1.兩造均不爭執系爭社區大樓19樓A戶建物之所有權已移轉予英達公司，黃天然等就移轉系爭社區大樓頂樓1戶所有權予呂政隆之義務已陷於給付不能。
- 2.又依黃天然等於105年1月18日與春風公司簽立之房地分配協議書附件五、六，系爭社區大樓完工後各房屋（區分所有建物）分為3類：由黃天然及春風公司分售者、由春風公司直

01 接分得房屋所有權者及由南寶公司直接分得房屋所有權者
02 （即房地分配協議書中所稱「黃天然、春風分售戶」、「春
03 風分屋戶」、「南寶分屋戶」），車位則需搭配房屋出售，
04 而南寶公司應分配權利範圍為房屋393.16坪、車位11.88
05 個，嗣後經核算找補後，就房屋部分分得11戶（400.48
06 坪），均分布在系爭社區大樓之2至7樓（見原審卷一第160
07 至161頁），可見黃天然等明知有系爭約款存在，竟於與春
08 風公司就系爭社區大樓分屋、分售時，未使南寶公司分得系
09 爭社區大樓頂樓（19樓）任何一戶之所有權。此由黃天然於
10 109年4月8日與呂政隆通話時，稱：當時土地買的地主是南
11 寶公司，南寶公司當時沒有特別注意我們有簽這個協議書，
12 所以我們在跟建商（即春風公司）談分配房子的時候，地主
13 是由下往上分，建商是由上往下分，所以南寶公司持有的房
14 子最高只到7樓，當然我們的協議中你是希望保留頂樓，但
15 我們自己這邊的疏忽，建商分房子的時候，沒有分到頂樓
16 （見原審卷一第290至291頁之電話錄音譯文），足見黃天然
17 等因遺忘系爭約款之存在而與春風公司分屋時，未要求分受
18 包括19樓A戶建物在內之系爭社區大樓頂樓戶，以備依系爭
19 約款出售予呂政隆，給付不能顯可歸責於黃天然等。

20 3.19樓A戶建物依前開房地分配協議書，屬黃天然等及春風公
21 司之分售戶（見原審卷一第160頁），則該建物既為分售
22 戶，本為任何人包括黃天然等在內所得購買。而於呂政隆向
23 黃天然等表示選定上開建物時，仍登記為春風公司所有，尚
24 未售出（見原審卷一第164頁之建物所有權狀），係至109年
25 10月5日方出售予英達公司，並於109年12月24日登記為英達
26 公司所有（見估價報告書後所附19樓A戶建物登記第二類謄
27 本）。呂政隆於109年4月8日即以電話向黃天然表示欲依系
28 爭約款購買系爭社區大樓頂樓房屋及車位（見原審卷一第29
29 0至298頁），嗣更前後於109年5月6日以LINE通訊軟體告知
30 黃天然、於109年5月12日委由律師發函黃天然擇定欲購買之
31 戶別、車位，並請求黃天然等配合訂立買賣契約（見原審卷

一第54至58頁），再於109年5月21日提起本件訴訟（見原審卷一第10頁）。黃天然等本得於知悉呂政隆購買意願後，至19樓A戶建物售出前，自行買受該建物以出售予呂政隆，其捨此不為，終致19樓A戶建物於109年10月5日為英達公司買受，使黃天然等主觀不能將19樓A戶建物出售予呂政隆。益證黃天然等就19樓A戶建物所有權移轉之給付不能乃可歸責者。而系爭社區大樓地下1樓編號5、6停車位係登記為系爭社區大樓之共有部分，有該等停車位之所有權狀可參（見原審卷一第168頁），則該等停車位不能與系爭社區大樓專有部分分離讓與，呂政隆既不能受讓所購買之19樓A戶建物，自亦無法受讓上開停車位，黃天然等就此部分給付亦陷於不能且可歸責。又基地之權利依民法第799條第5項規定，原無法與專有部分分離而為讓與，黃天然等既無法移轉建物，就土地部分亦陷於給付不能。從而，呂政隆依民法第226條第1項規定，請求黃天然等賠償全部給付不能之損害，洵屬有據。

- 4.黃天然等抗辯呂政隆於其以系爭土地參與投資合建並獲分配房地確定前，即需向其提出要約，呂政隆遲至109年4月才要求購屋，已罹於時效，系爭約款之給付不能應可歸責於呂政隆，呂政隆就損害之發生或擴大，與有過失等語（見原審卷二第142頁、第144頁）。然查系爭約款並未約定呂政隆為請求之期間，呂政隆締約請求權之消滅時效，應為民法第125條規定之15年，則呂政隆於行使系爭約款之權利時，其請求權並未罹於時效。又黃天然等在呂政隆依系爭約款向其行使購買系爭選定標的之權利後，仍得向春風公司購買19樓A戶建物所有權以售予呂政隆，乃其等捨此不為，以致締約標的終局陷於不能給付，自應歸責於黃天然等，而非可歸責於呂政隆，黃天然等此部分所辯，要非可取。黃天然等雖舉證人即曾任春風公司銷售人員之林曉沁為證，惟查證人林曉沁在本院到場證述其擔任春風公司銷售人員時，雖曾有人來說其認識春風公司江董、認識南寶公司，但對人的面貌已不太有

01 印象，亦沒有印象來看何間建物等語，且對於來人詢問有無
02 特殊內容亦不清楚（見本院卷第128-131頁），自難據該證
03 人之證詞為有利於黃天然等此部分主張之認定。

04 (六)呂政隆得請求黃天然等賠償1701萬0408元：

05 按預約當事人一方不履行訂立本約之義務而應負債務不履行
06 責任者，他方得依債務不履行相關規定請求損害賠償（民法
07 第226條、第227條規定參照），賠償範圍包括所受損害及所
08 失利益（民法第216條第1項規定參照）。又依通常情形，或
09 依已定之計劃、設備或其他特別情事，可得預期之利益，視
10 為所失利益，此觀民法第216條第2項規定自明。而依預約可
11 得預期訂立本約而獲履行之利益，即得視為所失利益。查：

12 1.呂政隆依系爭約款之約定，本得以房屋每坪（以建物坪數
13 計）90萬元、車位每個200萬元之優惠價格與黃天然等訂定
14 不動產買賣契約，購買系爭選定標的，否則即需以市價方能
15 購得該等房地及停車位，則於黃天然等應依系爭約款與呂政
16 隆締約之際，呂政隆就系爭選定標的依系爭約款應支付之價
17 金，與系爭選定標的斯時市價之差額，即為呂政隆在黃天然
18 等履約情形下，依通常情形，客觀確定得取得之利益，此不
19 因呂政隆有無轉售計畫而有不同。黃天然等抗辯呂政隆購買
20 系爭選定標的係供自住，並無轉售計畫，無履行利益可言等
21 語，即非可採。

22 2.呂政隆於109年5月12日委請律師發函催告黃天然等應於文到
23 後7日內，依系爭約款出售系爭選定標的，該函文於同年月1
24 3日寄達（見原審卷一第58頁、第62頁），呂政隆自得請求
25 上開期限屆滿之日即109年5月21日時，系爭選定標的依系爭
26 約款計算之優惠價格與市價間之差額。查19樓A戶建物之建
27 物坪數為62.7821坪（計算式：〔專有部分層次面積總面積1
28 17.89平方公尺＋陽台4.96平方公尺＋雨遮15.69平方公尺＋
29 共有部分建物總面積6660.63平方公尺×權利範圍100000分之
30 1036〕×0.3025＝62.7821坪，小數點第五位以下四捨五
31 入），有該建物所有權狀可查（見原審卷一第164頁），則

01 系爭選定標的依系爭約款計算之優惠價格即為6050萬3890元
02 （計算式：900,000元／坪×62.7821坪+2,000,000元×2=6
03 0,503,890元，此價格包含應與19號A戶建物併同移轉之基地
04 應有部分及建物共有部分，下述市價亦同）。又經原審囑託
05 日升不動產估價師事務所鑑定系爭選定標的於上開日期之市
06 價，19樓A戶建物為7050萬4298元，系爭社區大樓地下1樓編
07 號5、6號停車位各為354萬元、347萬元（見估價報告書第42
08 頁），總價為7751萬4298元（計算式：70,504,298+3,540,
09 000+3,470,000=77,514,298元），呂政隆得請求黃天然等
10 賠償之履行利益，即為1701萬0408元（計算式：77,514,298
11 -60,503,890=17,010,408）。黃天然等雖抗辯應係1160萬
12 4091元云云，惟其所據以計算之建物標的並非系爭A戶建
13 物，與事實尚有出入，故其此部分之抗辯，難認可取。

14 3.黃天然等雖舉行政院主計處發佈之臺灣地區營造工程總指數
15 為據，辯稱系爭C契約締定時營造工程總指數為103.31，至
16 系爭社區大樓完工之108年11月為108.12（見原審卷二第30
17 至31頁），已上漲4.81，此為其締約時無法預料及評估，其
18 因此不可抗力之因素，被迫負擔房屋增加之營造成本，顯非
19 公平，請依民法第227條之2規定變更系爭約款效果等語。惟
20 按契約成立後，情事變更，非當時所得預料，而依其原有效
21 果顯失公平者，當事人得聲請法院增、減其給付或變更其他
22 原有之效果，民法第227條之2第1項定有明文。依上開規定
23 請求增、減給付或變更契約原有效果者，應以契約成立後，
24 因不可歸責於當事人之事由，致發生非當時所得預料之劇
25 變，因而認為依原有效果履行契約顯失公平，始足當之。倘
26 所發生之情事，綜合社會經濟情況、一般觀念及其他客觀情
27 事加以判斷，尚未超過依契約原有效果足以承受之風險範
28 圍，即難認有情事變更，自無上開規定之適用（最高法院10
29 4年度台上字第2413號判決意旨參照）。查建商在房屋建造
30 完成之前，預定房屋價格擬定出售預約，就建造過程中營造
31 成本之漲落本即為當事人所得預見之風險。且依鑑價過程中

認定，系爭社區大樓營造單價為每坪20萬9300元（見估價報告卷第28頁），19樓A戶建物之營造成本約為1314萬0294元（計算式：209,300元／坪×62.7821坪＝13,140,294元），僅佔該建物市價7050萬4298元之約19%（計算式：13,140,294÷70,504,298＝19%，小數點以下四捨五入），其餘部分均不受營造工程總指數之影響，而營造工程總指數自103.31漲至108.12僅上升5%（計算式：〔108.12－103.31〕÷103.31＝5%，小數點以下四捨五入）。綜合社會經濟情況、一般觀念與其他客觀情事判斷，自系爭C契約締約時起至系爭社區大樓完工止之7年間，佔價格比例19%之營造成本出現5%之上漲，實難認係兩造締約時依契約原有效果所難以承受之風險。且黃天然於109年4月8日與呂政隆通電話時亦稱：頂樓算一百二，我會照起價一百二賣給你，事實上我們承諾是九十，九十我再補給你…你的部份去配合實價登錄，這樣要轉手賣也有好處等語（見原審卷一第292至293頁），可見黃天然斯時亦答應以系爭約款所約定之每坪90萬元出售系爭社區大樓頂樓戶，僅為抬高實價登錄價格之故，要求呂政隆成交時以每坪120萬元登錄交易價格，黃天然再補貼每坪120萬元與90萬元間之差額。黃天然當時亦未稱該等價格有何情事與締約時不同而應調整之情，更見黃天然等以營造成本上漲為由，要求變更系爭約款之效果，實無理由。

(七)末按數人負同一債務或有同一債權，而其給付可分者，除法律另有規定或契約另有訂定外，應各平均分擔或分受之；其給付本不可分而變為可分者亦同，民法第271條亦有明文。查本件黃天然等均同受系爭約款之拘束，已如上述，其等就系爭約款給付不能之賠償責任復屬可分，自應由其2人共同給付即平均分擔該債務。又給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定

01 利率計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，
02 亦無法律可據者，週年利率為5%，民法第229條第2項、第23
03 3條第1項前段及第203條分別定有明文。本件呂政隆依民法
04 第226條第1項規定，請求黃天然等給付損害賠償，為無確定
05 期限、無約定利率之債務。呂政隆自得請求黃天然等加付自
06 109年10月29日民事追加聲明暨準備(一)狀繕本送達翌日即109
07 年11月13日起（見原審卷一第228頁送達證書）至清償日
08 止，按週年利率5%計算之利息。

09 五、綜上所述，呂政隆依民法第226條第1項規定，請求黃天然等
10 給付1701萬0408元及自109年11月13日起至清償日止，按年
11 息百分之5計算之利息部分，洵屬有據，應予准許，逾此部
12 分之請求，則非有據，不應准許。從而，原審就上開不應准
13 許部分，所為呂政隆敗訴之判決，並無不合，呂政隆上訴論
14 旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由；就上
15 開應予准許部分，所為黃天然等敗訴之判決，亦無不合。黃
16 天然等上訴論旨指摘原判決該部分不當，求予廢棄改判，為
17 無理由。

18 六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
19 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
20 逐一論列，附此敘明。

21 七、據上論結，本件兩造之上訴，均為無理由，依民事訴訟法第
22 449條第1項、第78條、第85條第1項前段，判決如主文。

23 中 華 民 國 112 年 5 月 30 日
24 民事第二十五庭

25 審判長法 官 謝碧莉

26 法 官 林俊廷

27 法 官 楊惠如

28 正本係照原本作成。

29 呂政隆不得上訴。

30 南寶公司、黃天然如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院
31 提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向

01 本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本），上訴時
02 應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格
03 者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法
04 第466 條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委
05 任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

06 中 華 民 國 112 年 5 月 30 日

07 書記官 鄭靜如